

臺灣桃園地方法院民事判決

102年度建字第71號

原告 朋億股份有限公司

法定代理人 梁進利

訴訟代理人 金玉瑩律師

複代理人 林哲希律師

張少騰律師

陳映良律師

王士豪律師

被告 京和科技股份有限公司

法定代理人 賴永鎮

訴訟代理人 張敦威律師

邊國鈞律師

上列當事人間請求給付工程款事件，於民國112年12月26日言詞
辯論終結，本院判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣貳仟貳佰捌拾柒萬伍仟柒佰捌拾參元，及
自民國一〇二年十一月二十九日起至清償日止，按週年利率百分
之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之十九，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣柒佰陸拾貳萬伍仟貳佰陸拾壹元供
擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣貳仟貳佰捌拾柒萬伍仟柒
佰捌拾參元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之

01 基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明，不在此
02 限，民事訴訟法第255條第1項但書第2款、第3款定有明文。
03 查原告起訴時聲明原為：(一)被告應給付原告新臺幣（下同）
04 1億2,209萬708元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日
05 止，按週年利率5%計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假
06 執行（見本院卷一第2頁）；嗣於民國108年8月8日以民事追
07 加訴之聲明狀將其聲明變更為：被告應給付原告1億2,733萬
08 9,658元，及其中1億2,209萬708元自起訴狀繕本送達翌日
09 起；其中524萬8,950元自民事追加訴之聲明狀送達翌日起，
10 均至清償日止，按週年利率5%計算之利息等語（見本院卷
11 五第332頁）。核原告所為變更，其基礎事實同一，且屬擴張
12 應受判決事項之聲明，揆諸前開規定，應予准許。

13 貳、實體事項

14 一、原告主張：

15 (一)原告於101年10月26日承攬被告位於雲林縣之N20 & CO2氣體
16 工廠之新建廠工程（下稱系爭工程）。系爭工程包括：建築
17 工程、水電系統工程（包括機電、排水系統、消防系統、空
18 調系統工程）、N20及CO2製程設備安裝工程、製程管線安裝
19 工程、製程設備周邊供電系統工程等。兩造間原無書面之合
20 約，而僅有被告按原告所提出報價單內容，向原告提出101
21 年10月26日資產採購單（下稱系爭資產採購單），註明各工
22 程項目、單價及數量，工程款合計1億894萬650元，其中土
23 木建築工程部分（下稱系爭土建工程）為2,381萬4,000元，
24 嗣後被告因有追加工程之需要，而於102年3月21日針對系爭
25 土建工程提出工程承攬契約書約定建築工程款總價為4,160
26 萬元，原告則於102年3月27日於該工程承攬契約書上用印後
27 交付被告，被告並持該工程承攬契約書向銀行辦理貸款，是
28 兩造針對系爭土建工程部分已於102年3月27日成立書面契
29 約，建築工程工程款為4,160萬元。

30 (二)被告於102年7月25日終止契約時，系爭土建工程有部分已施
31 作完成，被告應依工程承攬契約書第5條約定之總價，按終

01 止時之完工比例給付工程款，經原告統計金額3,638萬9,295
02 元，未完工部分為521萬705元，而財政部公布「房屋建築營
03 建業」101年度營業淨利率為8%，得作為原告預期利潤損失
04 之計算標準。其中之8%即41萬6,856元應屬原告之預期利潤
05 損失（5,210,705元×8%）。又兩造原無約定PC樁植入補強
06 工程，被告於102年3月27日系爭土建工程締約後，始指示原
07 告植入PC樁，並非原合約工作範圍，被告自應給付追加工程
08 款。另系爭工程並非由原告統包設計，工程細部設計是由被
09 告委任張詔飛建築師進行，費用包含於系爭土建總工程款
10 中，再由原告代為給付建築師，並非由原告委任建築師進行
11 建築設計。兩造於102年3月27日成立工程承攬契約書後，經
12 雲林縣消防局於102年3月29日及同年5月7日消防安全設備審
13 查結果，指出系爭工程建築設計有部分不符規定，為改正缺
14 失而有必要變更設計，被告自應給付追加工程款73萬3,536
15 元。

16 (三)系爭工程之水電系統工程、製程設備及管線安裝工程（下稱
17 系爭機電及製程工程）並無書面之契約，而由被告向原告提
18 出資產採購單記載各工項及價格，此部分為8,512萬6,650元
19 （總工程款1億894萬650元－土建工程款2,381萬4,000元＝
20 8,512萬6,650元）。被告於102年7月25日終止契約時，系爭
21 機電及製程工程有部分已經施作完成，被告應依資產採購單
22 所載項目及價格，就已完工之部分給付工程款予原告，經原
23 告估算為5,474萬8,801元（不含原告於108年8月8日追加請
24 求524萬8,950元），未完工部分為303萬7,784元，依財政部
25 公布「產業用機械設備安裝業」101年度營業淨利率為1
26 0%，作為計算原告預期利潤損失之計算標準，即30萬3,778
27 元，被告應依民法第511條但書賠償損害。

28 (四)系爭機電及製程工程、SiH4轉沖區避雷針之追加工程，有經
29 被告簽認102年6月5日追加項目確認會議紀錄及工程標單，
30 被告人員於101年12月21日就原告送請審查之避雷針廠牌、
31 型號、規格之簽認文件，追加項目均超出原工作範圍，經原

告計算系爭機電及製程工程之追加工程款為5804萬1,913元、SiH4避雷針工程款為31萬9,820元。縱被告未同意追加，原告亦得依民法第179條不當得利之規定，請求被告返還相當於追加工程承攬報酬之不當得利。從而，原告得請求被告給付5之工程款合計1億5733萬9,658元（土建工程已完工工程款3638萬9,295元＋土建工程損害賠償41萬6,856元＋土建追加工程款73萬3,536元＋機電工程已完工工程款5474萬8,801元＋機電工程損害賠償30萬3,778元＋機電工程追加工程款5804萬1,913元＋機電工程損害賠償113萬6,709元＋避雷針追加工程款31萬9,820元＋追加請求機電工程已完工工程款524萬8,950元），扣除被告已付3000萬元，應再給付1億2,733萬9,658元，爰依民法第491條第1、2項、第511條但書及民法第179條之規定請求被告給付工程款等語，並聲明：1. 被告應給付原告1億2733萬9,658元，及其中1億2,209萬708元自起訴狀繕本送達翌日起；其中524萬8,950元自追加訴之聲明狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

(一)依系爭工程之資產採購單，已將設計費用列為採購內容，被告係將系爭工程之「設計」及「施工」均交由原告承攬，故系爭工程屬工程實務上所稱之統包工程，另依系爭工程之資產採購單所載，系爭工程各大項均係以1LOT（即1批）為單位，在工程上之意義即為該施工大項係依「總額結算」，除非被告以正式文件變更需求致原告之工作範圍增加，否則均屬原告本應施作之範圍，若工作全部完成，兩造於竣工結算時，即依系爭工程約定之總價結算，雙方均不得因數量有所增減而要求增減價金。原告追加工程款請求之項目，係屬原工作範圍，其請求追加工程款並無理由。至原告提出工程圖僅係被告訂約當時提供予原告之基本需求，原告需依據該基本需求進行細部設計，經被告審核同意後，原告始可應依其細部設計進行施作，以達成定作人之需求。

01 (二)系爭工程之履約過程中，被告曾多次以口頭或書面要求原告
02 應遵循上開送審程序，惟原告仍拒不配合，其不僅未將細部
03 設計圖送交被告審查同意即遽為施工，對於材料、設備，亦
04 未事先將材質、規格、性能等資料送交被告審查同意，即擅
05 自採購安裝，原告違背工程慣例之行為，導致其施作之系爭
06 工程具有諸多瑕疵，於被告多次通知將缺失改善，復遲不置
07 理，已嚴重遲誤完成期限，而雙方約定就N20廠至遲應於102
08 年1月31日完工，全部工程則應於102年3月31日前完工交付
09 被告，惟因原告之施工進度嚴重落後，致無法於上開約定期
10 限前完工交付，導致被告無法如期進行生產營業之嚴重損
11 害，被告乃於102年7月25日以存證信函終止系爭工程契約，
12 非依民法第511條任意終止契約，自無民法第511條但書規定
13 之適用。

14 (三)兩造間之契約為資產採購單及被告為發包系爭統包工程所提
15 出之基本需求圖，至原告所謂因追加土建工程之工程承攬契
16 約書，僅係因被告應銀行業績之需，預為辦理貸款之文件，
17 其目的並非為補充或更正「資產採購單」之約定，其目的並
18 非為補充或更正資產採購單之約定，更非因追加系爭土建工
19 程而簽訂，原告另據以主張系爭土建工程完工期限為102年8
20 月31日為刻意誤導。

21 (四)兩造於資產採購單明定N20廠交期應於102年1月31日前完
22 工，全部工程則應於102年3月31日前完工，交期每延1日罰
23 責為1%，系爭工程至102年7月25日終止時，被告依約得計罰
24 原告1億3,258萬6,658元；又被告就系爭工程已給付工程款4
25 050萬元，及被告前針對系爭土建工程原告未施作之項目，
26 或原告雖有施作但不符功能需求，或施作不合格而必須另行
27 發包施作之項目，而另行支付廠商施作費用計828萬3,708
28 元，於本件原告有理由之範圍內，主張抵銷之等語置辯。並
29 聲明：1. 原告之訴及假執行之聲請均駁回。2. 如受不利判
30 決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

31 三、兩造不爭執事項（見本院卷十第90至94、101至104、118、1

26頁；並依兩造陳述整理如下）：

(一)原告於101年10月26日承攬被告位於雲林縣之N20 & CO2氣體工廠之新建廠工程。依資產採購單所載系爭工程之內容包括：Civil Construction（包含建築師事務/設計、建築工程、假設工程、建築裝修工程等，即資產採購單序號0002至0009之項目）、Civil Piping System（包括電力系統工程、給排水系統工程、消防系統工程、空調系統工程等，即資產採購單序號0010至0025之項目）、Equipment N20 Gas Plant（包含N20攪拌桶、冰機等，即資產採購單序號0026至0073之項目）、Piping System (Process/Facility) -Pipe/Fitthing（即資產採購單序號0074至0102之項目）、Manpower&Design（即資產採購單序號0103至0109之項目）等。工程款數額合計為1億894萬650元（含稅）。

(二)兩造簽訂之資產採購單約定全部工程之預交日為102年3月31日，另於備註記載「訂金：30%，工程完工試車：60%，月結90天，驗收款：10%月結90天（請依交期內完工，交期每延遲一日罰責1%）/本次採購單N20廠交期應於102年1月31日前完工」。

(三)被告於102年7月25日以存證信函向原告為終止契約之意思表示。

(四)被告於訂約時已給付工程款訂金3,000萬元。

(五)被告於107年1月29日以京和（107）字第00001號函說明關於「NH3廠擴充專案」（臺灣桃園地方法院102年度建字第63號），就剩餘工程款將給付500萬元；於107年1月29日京和（107）字第00002號函說明關於「N20與CO2建廠專案」（臺灣桃園地方法院102年度建字第71號），就剩餘工程款將給付1000萬元通知原告。嗣原告開立發票後，被告即於107年2月5日將工程款匯入原告玉山銀行帳戶（帳號：000000000000）1,575萬元。

四、本院之判斷：

(一)原告主張伊業已完成系爭工程原約定部分工項及追加工項，

並因被告終止契約受有預期利潤之損失，為被告所否認，茲就原告請求被告給付系爭工程之各部分工程款審究如下：

1. 系爭土建工程已完工部分工程款：

(1)按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約；報酬，應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之，工作係分部交付，而報酬係就各部分定之者，應於每部分交付時，給付該部分之報酬，民法第490條、第505條定有明文。

(2)就原告主張系爭土建工程已施作完工部分，業經送請建築發展學會就系爭土建工程於102年7月25日終止契約時之已完工金額比例為何為鑑定，經鑑定單位會同兩造現場初步勘查、聽取雙方意見陳述，並收集兩造各自提出相關卷證資料，另於104年1月9日會同兩造至現場勘查，對標的物尺寸進行測量及就現況拍照紀錄，並與雙方工地代表詢問施工期間相關問題後，其鑑定結果為：經現場勘查測量，搭配原建造執照核准圖說以當時市場行情表及建築成規為依據核算後，完工比例為87.4%等語（見外放之建築發展學會鑑定報告書第4頁），是堪認原告就系爭土建工程原契約約定之工程已完成施作之比例為87.4%。

(3)兩造不爭執關於系爭土建工程之報酬，原約定為兩造簽訂之資產採購單所載2268萬元（加計營業稅5%為2,381萬4,000元，見本院卷一第84頁），則依建築發展學會鑑定報告認定原告就原約定系爭土建工程已施作完成87.4%，已施作完成之金額即為2,081萬3,436元（2381萬4,000元×87.4%），則原告請求被告給付此金額之系爭土建工程已完工部分工程款，自應准許。

(4)原告雖主張被告就系爭土建工程因有追加工程之需要，嗣於102年3月21日提出工程承攬契約書，將系爭土建工程總價約定為4,160萬元云云，並提出兩造往來電子郵件及附件之工程承攬契約書為證（見本院卷一第89至96頁），惟為被告所否認，辯稱該工程承攬契約書僅為被告應銀行業績之需，為

01 銀行辦理授信作業程序之文件等語，並舉證人即當時任職被
02 告採購部專員于國蕙、財務經理周玉婷及監造人員張景智之
03 證述及向台中商業銀行辦理貸款資料、興建計畫書等件為憑
04 （見本院卷一第261至278頁；卷四第245頁）。查原告所提
05 出之工程承攬契約書並未經兩造於其上用印（見本院卷一第
06 96頁），原告主張該承攬契約書為經兩造合意簽訂而拘束兩
07 造，卻未於簽訂當時要求被告提出經其用印之契約書予以保
08 留，其主張已非無疑。再者，證人于國蕙於本院證稱：「本
09 案是以採購單為主，契約書是去年財務單位通知我們採購單
10 位需要一份工程合約書要給銀行的資料，所以我通知原告公
11 司提供一份工程制式合約」、「（你的意思是假如財務單位
12 沒有通知你的話，你就不會要求原告提出這份承攬契約？）
13 是」、「（公司在對外採購時，是否通常僅有郵件往來及採
14 購單，而沒有制式契約？）是」、「（你有無跟原告公司任
15 何人講說被告公司沒有要遵守這份合約的意思？）沒有」等
16 語（見本院卷一第282頁背面、283頁正背面、285頁）；證
17 人周玉婷證稱：「（這份承攬合約書如何來的？）當時公司
18 要貸款的時候，銀行請我提供合約給他們，作為審查文件之
19 一」、「（是否可以說明之前你們公司採購行為的時候，如
20 需要銀行貸款的流程為何？）有些銀行只要採購單跟發票，
21 但這件案子比較特別，因為尚未完工就需要跟銀行貸款，銀
22 行有要求要契約，所以我才請採購部門提供」等語（見本院
23 卷一第285頁背面、286頁）；證人張景智證稱：「（這份資
24 產採購單是否為你當時執行監造依據之文件？）是」、「有
25 無看過此份承攬契約書？）沒有」等語（見本院卷四第368
26 頁），經手該工程承攬契約書之于國蕙、周玉婷均已證稱僅
27 為辦理貸款之審查文件，而張景智亦稱監造依據為資產採購
28 單，佐以被告辦理貸款時向台中商銀提出興建計畫書記載其
29 建築成本即為4160萬元（見本院卷四第245頁），及台中商
30 銀嗣於102年5月8日核准貸予被告3320萬元等情（見本院卷
31 一第261頁），堪認被告上開辯解，尚屬可信。從而，原告

01 未能提出經兩造用印之該份工程承攬契約書，且未見其就所
02 稱有合意變更一節再提出具體舉證，原告此部分主張尚無足
03 採，自難認該工程承攬契約書為經兩造合意變更取代系爭資
04 產採購單之約定。

05 (5)被告雖辯稱建築發學會未召開鑑定詢問會，使兩造就爭點充
06 分攻防，且未至現場進行實質鑑定勘查而係以假設方式認定
07 原告完成之比例云云。惟建築發展學會已於103年11月7日會
08 同兩造現場初步勘查、聽取雙方意見陳述，並收集兩造各自
09 提出相關卷證資料，另於104年1月9日會同兩造至現場勘
10 查，對標的物尺寸進行測量及就現況拍照紀錄，並與雙方工
11 地代表詢問施工期間相關問題後，始作成鑑定，均經鑑定報
12 告書記載於其鑑定經過及情形（見外放建築發展學會鑑定報
13 告書第2、3頁），並無被告所稱未使兩造就鑑定爭點充分攻
14 防、未至現場勘查即作成鑑定結果之情形。又鑑定報告書固
15 記載其鑑定情形…經查本案於民國102年2月4日送件至雲林
16 縣建築師公會掛號申請建造執照，推論此時申請圖說均已完
17 畢，故依一般建築成規建築執照核准圖說可視為契約之一部
18 分，故本案鑑定方法以現場施作情形為主，隱蔽不可見部分
19 依核准圖說核計等語（見該鑑定報告書第3頁）。惟原告應
20 就所主張隱蔽工項已完工之利己事實負舉證責任，並以聲請
21 鑑定為其證據方法，而土木建築工程中之隱蔽工項，於完工
22 後無法再自外觀查驗，本於現場無法判定，鑑定人僅能依專
23 業經驗分析，依現存施工日誌、監造日誌、施工照片及相關
24 契約、材料設備進場驗收、請款等文件及紀錄，暨工程學理
25 與實務慣例，依據實務上合理及不相矛盾之資料作為計算之
26 基礎及依據加以分析、評估。本院審酌建築發展學會鑑定報
27 告乃經過鑑定人現場會勘，並依據現勘現場拍照量測之記
28 錄、兩造陳述意見及所提供之佐證資料、原告申請核准建築
29 執照核准之圖說等鑑定相關之資料，綜合現勘現場及兩造說
30 明隱蔽不可視部分，本其專業及客觀公正之立場為統籌判斷
31 鑑定，且其鑑定結果與經驗法則、論理法則並無違背，當屬

01 可信。基此，可認被告前述主張，應屬主觀臆測之詞，並無
02 實據，自難採認。

03 2. 關於原告就系爭土建工程依民法第511條但書規定請求損害
04 賠償部分：

05 (1)按承攬契約，在工作未完成前，依民法第511條規定，定作
06 人固得隨時終止契約，但除有民法第494條、第502條第2
07 項、第503條所定情形或契約另有特別訂定外，初無再適用
08 民法第254條規定解除契約。蓋承攬人於此時多已耗費勞
09 力、時間及費用，倘許定作人依一般債務遲延之法則解除契
10 約，致其無法求償，對承攬人甚為不利，且非衡平之道。而
11 關於可歸責於承攬人之事由，致工作不能於約定期限完成
12 者，除以工作於特定期限完成或交付為契約之要素者外，依
13 民法第502條第2項規定之反面解釋，定作人亦不得解除契約
14 （最高法院106年度台上字第369號、87年度台上字第1779號
15 裁判意旨參照）。次按承攬人之工作有瑕疵時，定作人得定
16 相當期限請求承攬人修補之，承攬人不於所定期限內修補或
17 拒絕修補或不能修補者，定作人得解除契約，或請求減少價
18 金，民法第493條第1項、第494條本文定有明文。準此，定
19 作人如認承攬人之工作有瑕疵，僅得於定期催告修補被拒，
20 或承攬人不於所定期限內修補，或不能修補時，行使解除權
21 或請求減少報酬，而不得逕行解除契約（最高法院109年度
22 台上字第3066號判決要旨參照）。

23 (2)被告辯稱原告施工進度落後，工程有嚴重缺失，與被告需求
24 不符，並非定作人任意終止承攬契約云云。查觀諸被告辯稱
25 本件係應可歸責原告事由而終止系爭工程契約一節，所提出
26 之寄予原告電子郵件及存證信函內容為「…延宕許久，我司
27 已催促多次仍不見貴公司派人進駐，…請貴公司儘速配人施
28 作以利工程推進」、「…貴公司一再延誤N20廠及C02廠之完
29 工交付時程，及施工瑕疵等違約情形，…本公司依約依法均
30 得因貴公司之違約而終止本工程契約」等語（見本院卷一第
31 243至246頁），上開內容多為被告向原告表明施工拖延、催

01 促原告趕工進行，並無任何關於定期命被告修補瑕疵或履行
02 之字句。本件縱認被告所辯原告承攬系爭工程有未完成及瑕
03 疵未修補乙節屬實，被告既未定期催告被告履行及修補瑕
04 疵，揆諸前開說明，自不得依民法第493條、第494條規定，
05 解除系爭工程契約。

06 (3)按因可歸責於承攬人之事由，致工作逾約定期限始完成，或
07 未定期限而逾相當時期始完成者，定作人得請求減少報酬或
08 請求賠償因遲延而生之損害。前項情形，如以工作於特定期
09 限完成或交付為契約之要素者，定作人得解除契約，並得請
10 求賠償因不履行而生之損害，民法第502條定有明文，所謂
11 以工作於特定期限完成或交付為契約之要素，係指依契約之
12 性質或當事人之意思表示，非於一定期限為給付，不能達契
13 約之目的者而言（最高法院87年度台上字第893號判決意旨
14 參照）；一般情形，期限本非契約要素，故定作人得解除契
15 約者，限於客觀性質上為期限利益行為，並經當事人約定承
16 攬人須於特定期限完成或交付者，始有其適用（最高法院10
17 1年度台上字第444號、112年度台上字第385號判決要旨參
18 照）。

19 (4)查系爭資產採購單備註欄記載：「訂金：30%；工程完工6
20 0%月結90天；驗收款：10%月結90天（請依交期內完工。
21 交期每延遲一日罰責1%）／本次採購單N20廠交期應於102
22 年1月31日前完工」等語（見本院卷一第84頁），可徵縱使
23 被告未於期限內完工，亦僅生按日扣罰逾期罰款之問題，尚
24 無非於一定期限為給付不能達契約目的之情形，揆諸上開說
25 明，原告主張依民法第503條規定解除契約，自非合法。

26 (5)觀之被告寄發給原告通知終止契約之存證信函（見本院卷一
27 第原審卷第21頁），表明：「本公司僅以本書函書面通知貴
28 公司終止貴我雙方「N20&CO2氣體工廠新建工程」等語（見
29 本院卷一第97頁），既已表明終止系爭工程契約之意，而被
30 告未能證明合法依民法第494條、第503條規定解除系爭工程
31 合約，業如前述，然依前開說明，應僅不生契約解除之效

01 果，惟因其已表明終止契約之意，堪認被告確已無使系爭契
02 約繼續有效之意思，即有任意終止系爭合約之意思表示存
03 在，則原告主張被告任意終止系爭工程契約，依民法第511
04 條規定請求被告賠償損害，應屬有據。

05 (6)本件系爭土建工程，原告已完成原契約工作部分，經建築發
06 展協會鑑定完工比例為87.4%，得請求之工程款應為2,081
07 萬3,436元，業如前述，據以核算原告未完成原契約工作之
08 合理未施作工程款應為300萬564元（系爭土建公司原契約總
09 價2,381萬4,000元－已完工總價2,081萬3,436元），又原告
10 就未完成部分可預期之利益，自應扣除未實際支出之合理成
11 本，即參考國稅局101年度營利事業所得額暨同業利潤標準
12 中關於住宅營建業之淨利率8%為計算（見本院卷一第101
13 頁），依此核算被告得請求原告賠償未完成工作所受之預期
14 利益之合理損害應為24萬45元（含稅，計算式：300萬564元
15 $\times 0.8\% = 24$ 萬45元）。是原告依民法第511條所得請求未完
16 成工程應取得之預期利益於該範圍內為有理由，逾此部分之
17 請求，則難認有據。

18 3. 原告請求系爭土建工程追加工程款部分：

19 (1)原告主張兩造就系爭土建工程有合意追加及並有施作一事，
20 聲請本院送請建築發展學會鑑定，經鑑定機關就系爭土建追
21 加工程是否構成工程之變更追加？若是，被告應給付追加工
22 程款數額為何？等項為鑑定，其結果認定：經鑑定後附表3
23 確屬工程之變更追加，附表3所列追加工程分3大項，依序為
24 PC樁植入補強工程及兩次消防設備審查配合修改工程。經查
25 建造執照核准圖內並無PC樁植入工程，且原告確實已施工完
26 畢，故屬追加工程。另兩次消防設備審查分別於102年3月29
27 日及102年5月7日，審查結果須修改原建照圖說，然因本案
28 先行動工故造成須修改已施工完成之建物，且因被告完工時
29 程緊迫，故此部分應不可歸責於原告，故屬工程之變更追
30 加。被告應給付追加工程款為捌拾貳萬伍仟參佰元等語（見
31 外放建築發展學會鑑定報告第4頁八、鑑定結果所載），堪

01 認原告主張本件有PC樁植入補強工程、配合消防審查修改工
02 程等追加工程，應屬實在，是原告請求此部分追加工程款73
03 萬3,536元，亦應准許。

04 (2)被告雖辯稱：系爭工程係統包契約，被告未以書面變更需
05 求、而原告就變更需求增加工作部分提出報價並經被告審查
06 同意、原告於施作前將材料、設備送被審查同意據以施作完
07 成，不構成追加工程，原告不得請求追加工程款云云。按所
08 謂「總價承攬」契約係指承攬人完成契約所規定之全部工
09 作，由定作人依約支付固定金額之契約，僅係承攬契約雙方
10 當事人就約定工程內容完工結算時，無須再行找補工程款，
11 非謂定作人指示承攬人施作超出原約定承攬範圍，承攬人就
12 超出部分不得請求工程款。查兩造就系爭工程明示原工程範
13 圍如系爭資產採購單（見本院卷一第84至88頁），而原告就
14 系爭土建工程因被告指示追加植入PC樁之施作、及為因應消
15 防審查而變更修改門窗及屋頂等工程，已提出張韶飛建築師
16 事務所函、經被告審查簽認之原告於102年4月9日、102年4
17 月11日提交植入PC樁施工計畫書及承載力分析報告書之書面
18 及雲林縣消防局消防安全設備審查紀錄表為證（見本院卷一
19 第102至105頁），建築發展學會並認此部分確屬工程之變更
20 追加，且此部分追加不可歸責於原告。是被告確有指示原告
21 施作上開追加工項，且上開追加工項顯然超出系爭土建工程
22 原約定之承攬範圍，則原告就上開追加工項自得請求被告給
23 付追加工程款，被告執以系爭工程契約係約定統包承攬，即
24 謂原告不得請求追加工程款云云，顯不足取。

25 4. 關於原告請求系爭機電及製程工程至102年7月25日終止時已
26 完工之原契約工作工程款及追加工程款。

27 (1)就原告主張系爭機電及製程工程已施作原契約工作已完成金
28 額比例及追加工程是否構成工程之變更、追加並其數額為
29 何，業經送請中華民國電機技師公會（下稱電技公會）進行
30 鑑定，鑑定單位先於000年0月00日出具鑑定報告後，因原告
31 追加主張有部分設備、材料堆置於廠房及補行提出系爭電力

01 監控系統所用之送審器材書面型錄等送審資料圖說文件等
02 情，聲請補充鑑定，本院依其聲請囑託電技公會為補充鑑
03 定，並於106年5月2日就補充鑑定出具鑑定報告書。嗣因原
04 告再聲請補鑑原鑑定未計價及低計價項目，被告則再聲請補
05 鑑原鑑定高計價項目，本院即囑託電技公會就104年8月25日
06 鑑定報告之所有鑑定項目再次補充鑑定，此次鑑定經108年3
07 月29日起至109年6月29日止共15次之鑑定會議，鑑定單位最
08 終再作成110年4月6日鑑定報告書（下稱最終鑑定報告），
09 其鑑定結果認定系爭機電及製程工程原約定工程原告完成比
10 例為32%，完成金額為2,630萬3,702元；追加工程原告完成
11 比例為21.7%，完成金額為1,377萬5,334元等情，有最終鑑
12 定報告書可參（見外放最終鑑定報告書第28頁）。最終鑑定
13 報告乃經鑑定單位先請求原告提出其施證圖資，會同兩造辦
14 理檢視及說明後，得各施證之檢視紀錄表，其次會同兩造辦
15 理該請求項目（即補鑑項目）之兩造主張檢視及論述，得其兩
16 造主張對照表，進而辦理該請求項目之承商即原告逐項舉證
17 詳述及業主即被告檢視回應意見，得其兩造舉證對照表，最
18 後鑑定技師參考承商即原告施證圖資與其檢視紀錄表補鑑項
19 目之兩造主張對照表及其舉證對照表等，逐一辦理其工項補
20 分析後，做出上開鑑定結論，前開鑑定過程均經詳載於最終
21 鑑定報告書四、鑑定分析欄（見外放最終鑑定報告書第21
22 頁），是堪認原告就系爭機電及製程工程，原契約約定工項
23 已完工之比例為32%，完成金額為2,630萬3,702元，系爭機
24 電及製程追加工程完成比例為21.7%，完成金額為1,377萬
25 5,334元等情，原告依兩造承攬契約之約定請求被告給付該
26 原契約約定已完工及追加工程款，應屬有據。

27 (2)原告雖主張電機技師公會三次鑑定報告針對原告請求項目認
28 定完成率分別為0%、10、70%，且僅以圖說、施證簡陋，
29 毫無敘明任何理由即認其完成率，有失客觀專業云云。惟作
30 成最終鑑定報告書之鑑定人均為專業之電機技師，且原告並
31 未具體指出其與兩造有何親屬、僱傭或其他利害關係，難認

01 鑑定人之立場未公正客觀且有失專業；又最終鑑定報告已於
02 報告書三、鑑定分析（二）補鑑事項：3. 指出因本件將因兩
03 造提供新事證、且更換採用的新的鑑定方法等因素，故本件
04 補鑑結果也將也別於原鑑定報告之結果等語（見外放最終鑑
05 定報告書第22頁），原告徒以3次鑑定結果完成比例不同即
06 指鑑定人僅憑主觀意見任意打折，乃屬臆測之詞，尚不足
07 採。再者，最終鑑定報告書三、鑑定分析（二）補鑑事項：
08 2. 亦指出：又因本件欠缺契約詳細書圖，也無兩造合意之施
09 作書圖，且原告施工現場現況也因京和公司後續改善作業而
10 被破壞殆失，致讓鑑定技師無法辦理「實質鑑定」（即依照
11 契約逐項地辦理其工項之書圖審查及現場審驗）；續經三方
12 補鑑會議研商後，合意採針對補鑑工項，先由兩造提出對應
13 主張、舉證及說明等，終由鑑定技師綜合研析及認定其完成
14 率及完成金額等語（見外放最終鑑定報告書第22頁），可見
15 鑑定單位業已就原告請求項目，逐一斟酌兩造主張及舉證而
16 做出其完成率及完成金額之判斷，原告所為主張及舉證經鑑
17 定人檢視認其圖說、施證後，而未為鑑定人所採認，惟既為
18 鑑定人本於其專業及實務經驗所為判斷，亦非原告所指毫無
19 敘明理由，本件復未能提出任何證據足資證明該鑑定結果有
20 何不實或瑕疵之處，則原告其上開抗辯，即不可採。

21 (3)被告則辯稱兩造102年6月5日會議紀錄及其附件均有記載
22 「二期請報價經採購核准才算」、「是否屬原合約1LOT部
23 分，請朋億再與採購確認」、「此份是否屬原合約1LOT部
24 分，請朋億提出原始合約圖面再與採購及賴總澄清」等語，
25 遭原告塗改，並無該會議認定之追加工程云云，並提出被告
26 所持該份會議紀錄為證（見本院卷三第92至93背面），惟觀
27 之該會議紀錄為兩造人員出席，會議名稱為新建工程家追項
28 目工程確認會議，會議內容則有就各工項如何追加、修改及
29 確認之記載，復被告所主張遭原告塗改之「二期」部分仍須
30 經採購核准等語，即其亦認系爭工程有一期、二期區分，可
31 見系爭工程確實有追加之需求，嗣原告確實進場施作追加工

01 程部分，被告並未拒絕其施作，而經上開鑑定報告認定構成
02 工程之變更、追加，且鑑驗得其追加工程之完成比例及金
03 額，俱如上述，從而，被告以上開會議紀錄有遭原告塗改之
04 記載，不足推翻本院已形成兩造有追加工程合意之之心證。

05 (4)至被告辯稱最終鑑定報告書認定原告已完成工項及金額，應
06 再扣除原告浮報系爭採購單金額據為請求、採點交計價之工
07 項及管銷及利潤等金額云云。惟被告所稱原告有浮報系爭資
08 產採購單金額以請求部分，經鑑定單位就該等工項請求已於
09 系爭工程製程系統之補鑑分析表附表4A-5記載與契約不符，
10 備料採點交計價等語（見外放最終鑑定報告附表4A-5項次55
11 3、637），可見最終鑑定報告均已考慮原告請求金額有與契
12 約不符之情形，惟最終採點交計價，而其補鑑金額亦非以原
13 告請求金額之比例核算。又最終鑑定報告四、分析（二）補
14 鑑事項：5. 記載；本件施作工項補鑑結果如採「點交計價」
15 者，原告需負責完成點交作業，如無法限期完成點交作業
16 時，則應辦理未完成點交工項之扣款作業等語（見外放最終
17 鑑定報告第22頁），是被告辯稱原告浮報資產採購單及採點
18 交計價之請求應再扣減云云，應無可採。再者所謂管銷費及
19 利潤應指企業為增加銷貨收入所產生之費用及其利潤而言，
20 本件原告承攬系爭工程並有完成部分原契約工程及追加工
21 程，則原告既有提出所應提出之給付，附隨而生之管銷費及
22 利潤自亦不生影響，且原告因未施工免提出給付而節省之成
23 本，既對原告之給付本身無影響，被告自亦無從本此主張管
24 銷費及利潤亦將因此減少。

25 5. 關於系爭機電及製程工程因被告任意終止所生之損害：

26 (1)按民法第511條係規定「工作未完成前，定作人得隨時終止
27 契約，但應賠償承攬人因契約終止而生之損害」。是終止契
28 約與賠償損害各為一事（最高法院67年台上字第2938號判例
29 意旨參照）。承攬人依民法第511條請求定作人損害賠償，
30 其所得請求之範圍包括承攬人已完成工作部分之報酬及所失
31 其就未完成部分應可取得之利益至明。

01 (2)系爭工程經被告於102年7月25日寄發存證信函向原告通知為
02 終止契約之意思表示，而被告未能證明其合法解除系爭工程
03 合約，惟因其已表明終止契約之意，確已無使系爭契約繼續
04 有效之意思，即有任意終止系爭合約之意思表示存在等節，
05 業如前述，則原告主張被告任意終止系爭工程契約，依民法
06 第511條規定請求被告賠償系爭機電及製程工程之預期利潤
07 損師，應屬有據。

08 (3)本件系爭機電及製程工程，原告已完成原契約工作，經電技
09 公會鑑定認定完工比例為32%，完成金額為2,630萬3,702
10 元，業如前述，據以核算原告於被告終止系爭工程契約時，
11 其尚未完成系爭機電及製程工程工項未施作部分之工程款應
12 為5,882萬2,948元（契約總價1億894萬650元－系爭土建工
13 程總價2381萬4,000元－機電及製程工程已完工總價2,630萬
14 3,702元）。又原告就未完成部分可預期之利益，自應扣除
15 未實際支出之合理成本，即參考國稅局101年度營利事業所
16 得額暨同業利潤標準中關於產業用機械設備安裝行業之淨利
17 率10%為計算（見本院卷一第106頁），依此核算被告得請
18 求原告賠償未完成工作所受之預期利益之合理損害應為588
19 萬2,295元（5882萬2,948元 $\times$ 10%=588萬2,295元），原告
20 就此部分僅請求30萬3,778元，自應准許，是原告依民法第5
21 11條規定，請求被告賠償未完成系爭機電及製程工程應取得
22 之預期利益30萬3,778元，應屬有據。

23 (4)另系爭機電及製程工程之追加工程部分，經電技公會鑑定認
24 定完工比例為21.7%，完成金額為1377萬5,334元，業如前
25 述，另最終鑑定報告書追加工程工項總表所載，追加工程報
26 價金額為6336萬4,556元（見最終鑑定報告書附表8），據以
27 核算原告於被告終止系爭工程契約時，系爭機電及製程工程
28 之追加工項，未施作部分之工程款應為4961元4,447元【633
29 6萬4,556元 $\times$ (100%－21.7%)】。又原告就未完成部分可
30 預期之利益，自應扣除未實際支出之合理成本，即參考國稅
31 局101年度營利事業所得額暨同業利潤標準中關於產業用機

械設備安裝行業之淨利率10%為計算（見本院卷一第106頁），依此核算被告得請求原告賠償未完成工作所受之預期利益之合理損害應為496萬1,445元（4961萬4,447元×10%=496萬1,445元），原告就此部分僅請求113萬6,709元，自應准許，是原告依民法第511條規定，請求被告賠償未完成系爭機電及製程追加工程應取得之預期利益113萬6,709元，應屬有據。

6. 關於SIH4避雷針工程款部分

(1)原告主張SIH4避雷針工程構成工程之變更追加及有施作SIH4避雷針追加工程一事，聲請本院送請電技公會為鑑定，經鑑定結果認定：SIH4避雷針構成工程之變更追加，被告應給付追加工程款之數額為6萬5,946元（未稅，含稅為6萬9,243元）等語（見外放104年8月25日鑑定報告第6頁），原告請求被告給付該金額之SIH4避雷針追加工程款，自屬有據。

(2)被告對此鑑定結果雖稱原告自始未將送審資料備齊，且未檢具合格之檢測文件，鑑定結果認避雷針構成工程變更追加，亦有違誤云云。惟原告就SIH4避雷針有追加工程之事實，業提出被告人員郭丁元、古建興於101年12月31日就原告送請審查之避雷針廠牌、型號、規格等為簽認之書面文件（見本院卷一第159頁），並提出於電機公會供為本件鑑定所用，鑑定機關則於104年4月15日第二次現場會勘進行現場設備逐項查驗，鑑定人因此採認構成工程追加，並有避雷針之追加工程存在，繼而參酌市價及至現場實際勘查結果，再依自身專業及實務經驗而做成鑑定結果，此均鑑定人詳載於該鑑定報告書三、四、九、鑑定過程、分析及附件及附表（見104年8月25日鑑定報告書3至5、8、205頁），從而，鑑定報告要無顯不可信之處，足資證明避雷針有追加工程之事實及追加工程存在，則原告本於承攬契約之法律關係，請求被告給付避雷針追加工程款6萬9,243元，自屬有據。

7. 綜上，原告就系爭土建工程部分，其請求被告給付原約定工作已完成施作部分2,081萬3,436元、追加工程款73萬3,536

元及預期損失利益24萬45元；就系爭機電及製程工程部分，其請求被告給付原約定工作已完工施作部分2,630萬3,702元、追加工程款1,377萬5,334元、原契約預期損失利益30萬3,778元、追加工程預期損失利益113萬6,709元及避雷針追加工程款6萬9,243元均有理由，總計被告應給付原告工程款為6,337萬5,783元（2,081萬3,436元+73萬3,536元+24萬45元+2,630萬3,702元+1,377萬5,334元+30萬3,778元+113萬6,709元+6萬9,243元），扣除兩造不爭執被告前給付原告3,000萬元、1,050萬元，則被告應再給付原告之工程款為2287萬5,783元（6337萬5,783元－3,000萬元－1,050萬元＝2287萬5,783元）。

8. 至原告雖爭執被告於107年2月5日所給付1,050萬元，應先抵充積欠工程款之利息云云，乃被告所否認。參諸被告支付上開款項時，分別於107年1月29日以京和（107）字第00001號函說明關於「NH3廠擴充專案」（臺灣桃園地方法院102年度建字第63號），就剩餘工程款將給付500萬元；於107年1月29日京和（107）字第00002號函說明關於「N2O與CO2建廠專案」（臺灣桃園地方法院102年度建字第71號），就剩餘工程款將給付1,000萬元等事項先行通知原告後，被告即於107年2月5日將1,575萬元匯入原告玉山銀行帳戶（帳號：0000000000000000）等情，有前揭函文及交易憑證在卷可查（見本院卷五第175至177頁），且為兩造所不爭執（見不爭執事項（五））。則被告既於前揭函文已明確表明支付款項目的為「剩餘工程款」，且於匯入該500萬元、1000萬元之時，係以給付工程款時加計「含稅（5%）」之金額1,575萬元（即1,500萬元×1.05=1,575萬元）為匯款，復未見兩造就此部分款項有何被告應先計付利息之約定，足認被告所匯該款項確屬「工程款」之給付；原告主張該款項應先用以抵充利息云云，核非可取。

- (二)被告抗辯原告施工遲延不符被告需求，其得依系爭資產採購單約定請求原告賠償遲延違約金，及依民法第497條、第227

條規定請求原告賠償另行發包施作費用828萬3,708元，並為抵銷抗辯部分：

1. 被告辯稱系爭資產採購單約定N20廠應於102年1月31完工，全部工程則應於102年3月31日前完工交付被告，惟因原告施工進度嚴重落後、且施作工程嚴重缺失與被告需求不符，經多次要求原告改善均未予改善完妥，乃於102年7月25日寄發存證信函終止系爭工程契約，乃因可歸責於原告事由而終止契約等情，並提出兩造往來電子郵件、函文並所附照片為據（見本院卷一第226至237、243頁），惟原告就此辯稱因被告變更製程設計，因追加工程，自需展延追加工期，未於系爭資產採購單約定日期完工非可歸責原告等語，並提出兩造往來電子郵件及102年6月5日工作會議紀錄為證（見本院卷一第107至119頁；卷三第134至148頁），觀之原告於102年4月17日寄予被告電子郵件已檢附追加項目清單電子檔，被告就該電子郵件並回覆追加工程案5/10為最終報價期限，逾期不收，請京和及朋億相關同仁於5/8（三）、5/9（四）二日開會確認最後追加內容版等語，已明確定義追加項目清單為追加工程案，且本件系爭土建工程、系爭機電及製程工程均經鑑定單位鑑定後認定構成工程之變更追加，均核如上述，堪認原告辯稱系爭工程兩造嗣有合意追加工程等節，應屬可採。兩造既有追加工程之合意，衡情自然增加施工工期，原約定之工期亦應有展延之合意，被告猶以系爭工程契約原定完工期限辯稱原告遲延完工，難認合於事理之平，且兩造並未另行約定追加工程後原告應完工之期限，非經被告定期催告原告履行，亦難認原告給付遲延。從而，被告人辯稱原告無故遲延完工乙節，難謂可採，其依據系爭資產採購單約定給付遲延違約金之約款，請求原告支付違約金，自屬無據。
2. 至被告辯以系爭土建工程其因原告未施作之項目或原告施作不符功能需求，另行發包廠商施作之費用共計828萬3,708元得請求原告賠償一節，固據被告提出統一發票、國內採購

單、採購應付單、資產採購單（見本院卷三第18至41頁）以佐其說，惟上開單據不能證明與原告施作系爭土建工程之修補有關，被告此部分請求尚未證明其因果關係，尚難遽為有利被告之認定。況按承攬人之工作有瑕疵者，須定作人定相當期限請求承攬人修補，承攬人如不於期限內修補時，定作人始得自行修補，請求承攬人償還修補必要費用，或解除契約或請求減少報酬；又其瑕疵係可歸責於承攬人時，定作人始得請求損害賠償，此觀之民法第493條、第494條、第495條之規定自明。被告既未證明定相當期限請求原告修補，自不得請求瑕疵修補費用或減少報酬。從而被告抗辯原告應賠償瑕疵修補費用，並以之與原告請求之工程款抵銷，即屬無據。

五、綜上所述，原告依承攬契約法律關係，請求被告給付工程款2287萬5,783元，及自起訴狀繕本送達之翌日即102年11月29日（見本院卷一第163頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。兩造分別聲請供擔保請准宣告假執行及免為假執行，經核原告勝訴部分，並無不合，爰酌定相當之擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所依據，應併予駁回。

六、本件為判決之基礎已臻明確，兩造其餘之陳述及所提其他證據，經本院斟酌後，認為均於判決之結果無影響，亦與本案之爭點無涉，自無庸逐一論述，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：依民事訴訟法第79條。

中 華 民 國 112 年 12 月 29 日
民事第三庭 法 官 張世聰

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 113 年 1 月 2 日
書記官 張詠昕

